



INFORMATIVO

Abril • 2024

Apresentação

O Informativo de Jurisprudência elaborado pela Escola Superior da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso – ESDEP/MT, consiste em uma edição mensal que objetiva comentar os julgados importantes para a atuação profissional da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso, selecionados pela equipe e pelos colaboradores de acordo com a atualidade e relevância, de forma a contribuir com a atualização jurisprudencial de todo seu corpo técnico.

A divulgação online do informativo permite atingir uma quantidade maior de membros, servidores e estagiários, e assegura o cumprimento da missão institucional de promoção dos direitos humanos e de defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados.

Confira a seguir os temas constantes da presente Edição.

- Pessoa transgênero e a escolha do estabelecimento prisional adequado.
- A negligência/omissão dos genitores ante a grave abuso sexual como hipótese excepcional de destituição do poder familiar.
- Quando a busca e apreensão domiciliar representa violação a domicílio?
- Nulidade de provas obtidas a partir de dados preservados em contas da internet sem a prévia autorização judicial de quebra de sigilo e fora das hipóteses legais.
- Requisitos para fixação da indenização mínima prevista pelo art. 387, IV do CPP, de acordo com a Jurisprudência do STF e STJ.

TEMA 01

Pessoa transgênero e a escolha do estabelecimento prisional adequado.

Julgados Analisados: STJ HC n. 861.817/SC e ADPF 527.

Não é novidade dizer que os direitos das pessoas transgêneros são assegurados pela legislação brasileira, e reconhecidos pela jurisprudência nacional, pelo que se destaca o entendimento consagrado no julgamento pelo STF da ADI n. 4275:

A pessoa transgênero que comprove sua identidade de gênero dissonante daquela que lhe foi designada ao nascer por autoidentificação firmada em declaração escrita desta sua vontade dispõe do direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e da classificação de gênero no registro civil pela via administrativa ou judicial, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros, por se tratar de tema relativo ao direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade (STF, ADI n. 4275).

No plano internacional, os Princípios de Yogyakarta, normas jurídicas internacionais vinculantes, destinam-se à aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero.

O princípio 09 – “Direito a tratamento humano durante a detenção” – determina que “Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana. A orientação sexual e identidade de gênero são partes essenciais da dignidade de cada pessoa”.

Para tanto, os Estados deverão: (i) tomar medidas para evitar maior marginalização, expondo-as a maiores riscos; (ii) fornecer acesso adequado à atenção médica e aconselhamento; (iii) assegurar, na medida do possível, que todos os detentos e detentas participem das decisões relacionadas ao local de detenção adequação à sua orientação sexual e identidade de gênero; (iv) implantar medidas de proteção à violência ou abuso; (v) assegurar visitas conjugais com base na igualdade de todas as pessoas aprisionadas; (vi) proporcionar o monitoramento independente das instalações de detenção; (vii) implantar programas de treinamento e conscientização para todos os envolvidos com as instalações prisionais.

Com base nesse princípio, muito se discute sobre qual seria o estabelecimento prisional adequado ao cumprimento das penas privativas de liberdade da pessoa transgênero.



Especificamente na esfera criminal, o Conselho Nacional de Justiça conta com a Resolução n. 348/2020, que dispõe sobre Pessoas LGBTI no Sistema Penal, e elenca “diretrizes e procedimentos a serem observados pelo Poder Judiciário, no âmbito criminal, com relação ao tratamento da população lésbica, gay, bissexual, transexual, travesti ou intersexo que seja custodiada, acusada, ré, condenada, privada de liberdade, em cumprimento de alternativas penais ou monitorada eletronicamente”.

Para fins da resolução, transgênero é o “termo empregado para descrever uma variedade ampla de identidades de gênero cujas aparências e características são percebidas como atípicas – incluindo pessoas transexuais, travestis, cross-dressers e pessoas que se identificam como terceiro gênero”.

O reconhecimento da pessoa como integrante da população LGBTI será feito exclusivamente por autodeclaração, colhida pelo magistrado em audiência, em qualquer fase do procedimento penal, incluindo a audiência de custódia até a extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena, nos termos do art. 4º da Resolução, devendo a pessoa receber toda informação e orientação adequada acerca de seus direitos.

Uma vez autodeclarada, o local de privação de liberdade será definido pelo magistrado em decisão fundamentada, após questionamento da preferência da pessoa presa, assegurando-se, inclusive, a possibilidade de alteração do local – e é justamente aqui que concentraremos a discussão.

Em agosto de 2023, no julgamento da ADPF n. 527, o Supremo Tribunal Federal discutiria sobre o direito das pessoas transexuais e travestis com identidade de gênero feminina de opção por cumprir pena em estabelecimento prisional feminino ou em ala reservada de estabelecimento prisional masculino. Em virtude da Resolução CNJ n. 348/2020, e de suas posteriores modificações, que representou a disciplina integral da matéria, entendeu-se pela perda superveniente de objeto.

O Ministro Relator Luís Roberto Barroso destacou diversos documentos e relatórios que apontam opções conflitantes e ausência de homogeneidade nas escolhas das mulheres trans e de travestis acerca de qual seria o estabelecimento prisional mais adequado, pelo que converteu o referendo da medida cautelar em julgamento de mérito e julgou procedente o pedido para “outorgar às transexuais e travestis com identidade de gênero feminina o direito de opção por cumprir pena (i) em estabelecimento prisional feminino ou (ii) em estabelecimento prisional masculino, porém em área reservada, que garanta a sua segurança”.

Por sua vez, o Ministro Ricardo Lewandowski entendeu que o CNJ, por meio da Resolução 348/2020, regulamentou de forma exauriente a questão, pelo que inexistiria interesse processual no julgamento do feito, por perda superveniente de objeto, seguido pela maioria dos Ministros.



No julgamento do HC n. 861.817/SC, em fevereiro de 2024, o Superior Tribunal de Justiça ressaltou que o juiz, ao decidir após o questionamento da preferência da pessoa transgênero presa quanto ao local de cumprimento de pena, tem por objetivo resguardar sua liberdade sexual e de gênero, integridade física e a vida.

Sendo assim, é dever do Judiciário indagar à pessoa autodeclarada parte da população transexual sobre a preferência pela custódia em unidade feminina, masculina ou específica, se houver, e, na unidade escolhida, preferência pela detenção no convívio geral ou em alas ou celas específicas.

No caso em questão, o TJSC revogara a prisão domiciliar da paciente – mulher trans –, concedida como modalidade harmonizada para cumprimento do regime semiaberto para os reclusos da ala LGBTQIA+, determinando que se apresentasse voluntariamente no Presídio Regional de Criciúma (presídio masculino), no prazo de 10 dias, por entender que o presídio apresentava ala específica para reclusos em semiaberto, pelo que não se justificaria mais a prisão domiciliar como modalidade harmonizada para cumprimento de regime semiaberto. Poderia, ainda, retornar à comarca de Florianópolis, caso desejasse manter sua segregação diferenciada.

Segundo o STJ, a determinação do local do cumprimento de pena pelo magistrado consiste em uma análise substancial das circunstâncias que tem por objeto resguardar a liberdade sexual e de gênero, integridade física e vida das pessoas transgêneros presas.

Verifica-se, portanto, que não se trata de discricionariedade do julgador, mas do reconhecimento do direito de escolha a essas pessoas, como exercício de sua autonomia de vontade, que deve ser respeitado como forma de proteção e respeito à dignidade da pessoa humana.

Reconhecendo o dever do Judiciário de indagar à pessoa autodeclarada transexual sobre a preferência pela custódia em unidade feminina, masculina ou específica, o Tribunal Superior concedeu o habeas corpus e restabeleceu a prisão domiciliar da paciente.

Clique nos botões verdes e tenha acesso à Resolução n. 348/2020 do CNJ e Cartilha para sua implementação:

Clique nos botões verdes e tenha acesso à íntegra dos acórdãos:



Conselho Nacional de Justiça
Cartilha - Res CNJ 348/2020



Supremo Tribunal Federal
ADPF 527



Conselho Nacional de Justiça
Res CNJ 348/2020



Superior Tribunal de Justiça
HC 861817-SC

TEMA 02

A negligência/omissão dos genitores ante a grave abuso sexual como hipótese excepcional de destituição do poder familiar.

Julgados Analisados: Informativo STJ n. 800 e AgInt no AREsp 2023403/DF.

Não é De acordo com os princípios informadores do Direito da Criança e do Adolescente, há uma prevalência de permanência da criança ou adolescente na família natural, insculpido no caput do art. 19 do ECA: “É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral”.

De acordo com o ECA, todos os esforços devem ser intentados para fins de manter a criança com sua família natural. Apenas quando não for possível, ou quando se mostrar conflitante com o melhor interesse da criança é que se deverá buscar a colocação em família substituta, em primeiro lugar junto à família extensa, e apenas em último caso a criança deverá ser encaminhada à adoção.

Contudo, há situações que justificam a destituição do poder familiar, previstas no art. 1638 do Código Civil. São elas, quando o pai ou a mãe: (i) castigarem imoderadamente o filho; (ii) deixarem o filho em abandono; (iii) praticarem atos contrários à moral e aos bons costumes; (iv) incidirem, reiteradamente, nas faltas que configuram suspensão do poder familiar; (v) entregarem irregularmente o filho a terceiros para fins de adoção.

Podem ainda perder o poder familiar os pais que (i) praticarem contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; (ii) praticarem contra filho, filha ou outro descendente homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

No Informativo n. 800 do STJ, de 20/02/2024, tratou-se de um processo em segredo de justiça, de relatoria do Ministro Raul Araújo, julgado pela Quarta Turma, por unanimidade, que previu outra hipótese de destituição do poder familiar.

No caso, dois fatores ressoavam: (i) provas de abuso sexual cometido contra o menor, enquanto os pais recusavam a evidência constatada no exame médico-hospitalar; (ii) a criança apresentava comportamento de preocupante temor em relação ao genitor.

Esse cenário, de acordo com o Tribunal de origem, demonstrava “total incapacidade de exercício do poder parental, além da submissão do infante ao constante risco de violação da sua integridade física e psicológica”. E então, em virtude do princípio do melhor interesse da criança, concluiu o Tribunal Superior que “a negligência ou omissão dos genitores ante o grave abuso sexual configura hipótese excepcional de destituição do poder familiar”.

Em 2023, no julgamento do AgInt no AREsp 2023403/DF, o Tribunal adotara o mesmo posicionamento. Para o Tribunal, a negligência sistemática dos pais na criação do filho e exposição a riscos à integridade física e psíquica do menor configura hipótese de destituição do poder familiar.

No caso, haviam sido esgotadas todas as possibilidades de reintegração familiar da criança, pois não houve, durante todo o período de institucionalização, movimentação familiar significativa para receber a criança.

O Superior Tribunal de Justiça ressaltou que a pacífica jurisprudência do Tribunal é no sentido de “preconizar a doutrina da proteção integral e prioritária do menor, com a observância do melhor interesse da criança”, pelo que se entendeu que os fundamentos do acórdão do Tribunal de origem estavam em consonância com a jurisprudência do STJ, e não conheceram do recurso especial.

Trata-se, portanto, de interpretação extensiva do rol previsto no art. 1.638 do Código Civil, em atenção aos princípios norteadores do direito da criança e do adolescente.

Clique no botão verde e tenha
acesso ao Informativo STJ n. 800:

 **Jurisprudência do STJ**
Informativo nº 800
20 de fevereiro de 2024

Clique no botão verde e tenha
acesso à íntegra do acórdão:

 **Superior Tribunal de Justiça**
AgInt no ag em
Resp 2.023.403 - DF

TEMA 03

Quando a busca e apreensão domiciliar representa violação a domicílio?

Julgados Analisados: STJ – HC 598.051/SP, AgRg no RHC 168319/SP e AgRg no HC 821.494/MG.

O art. 5º, XI, da Constituição Federal de 1988 assegura que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”.

No mesmo sentido, o art. 245 do Código de Processo Penal, segundo o qual “As buscas domiciliares serão executadas de dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite, e, antes de penetrarem na casa, os executores mostrarão e lerão o mandado ao morador, ou a quem o represente, intimando-o, em seguida, a abrir a porta”.

A esse respeito, já em 2021, o Superior Tribunal de Justiça se posicionara, em decisão unânime, no julgamento do Habeas Corpus n. 598.051/SP acerca dos requisitos legitimadores da busca domiciliar e do direito à inviolabilidade de domicílio.

No julgamento, o Tribunal ressalta que “somente o flagrante delito que traduza verdadeira urgência legítima o ingresso em domicílio alheio”, no sentido do que fora definido pelo STF no Tema 280 em Repercussão Geral¹.

No voto do Ministro Relator Rogério Schietti Cruz, diversos aspectos foram analisados, tais como o requisito da “justa causa” para ingresso no domicílio (standards probatórios), o direito fundamental à inviolabilidade de domicílio e suas exceções, os critérios para analisar o suposto consentimento do morador para ingresso policial da residência bem como para fins de sua comprovação. Ao fim, o Ministro elencou alguns parâmetros que devem ser observados por todos os agentes envolvidos na persecução penal:

¹Tema 280 STF: A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados.



1. Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito.
2. O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada.
3. O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação.
4. A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo.
5. A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtida sem decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

Por fim, fixou o prazo de 01 ano para “permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de modo a evitar situações de ilicitude, que, entre outros efeitos, poderá implicar responsabilidade administrativa, civil e/ou penal do agente estatal, à luz da legislação vigente (art. 22 da Lei 13.869/2019), sem prejuízo do eventual reconhecimento, no exame de casos a serem julgados, da ilegalidade de diligências pretéritas”.

Mesmo após esse posicionamento, algumas dúvidas ainda permanecem, e os casos de violação de domicílio nas operações policiais continuam ocorrendo – e chegando ao Judiciário.

Em dezembro de 2023, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus n. 168.319/SP, uma das discussões no STJ girou em torno da ausência de regulamentação sobre o que se entende por “noite” e “dia”, para fins de interpretação as limitações ao cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar em período noturno, bem como acerca da validade do cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar no período compreendido entre 05 horas e 21 horas.



No caso, o mandado de busca domiciliar foi cumprido às 05h30min – em período noturno, segundo a defesa –, antes do alvorecer e sem qualquer consentimento dos moradores, pelo que se pleiteou o reconhecimento da ilegalidade da diligência, e da nulidade das provas obtidas e das delas decorrentes.

A Ministra Relatora Laurita Vaz, que teve voto vencido, entendeu que a diligência foi amparada por mandado de busca e apreensão, e que, em virtude do disposto no art. 22, III da Lei n. 13.869/2019, apenas tipificar como crime de abuso de autoridade as buscas e apreensões domiciliares decorrentes de mandados cumpridos após as 21 horas ou antes das 05 horas, a diligência conduzida foi válida.

O Ministro Rogério Schietti Cruz, em voto-vista, mencionou a existência de diversas correntes acerca do que seria considerado “dia” e “noite”, para fins de interpretação do art. 5º, XI da CF/88: (i) critério cronológico: dia como intervalo das 06h às 18h; (ii) critério físico-astronômico: dia como período entre nascer-do-sol e pôr-do-sol; (iii) critério misto: mais favorável à proteção do domicílio, de modo de que deve prevalecer o critério mais favorável à proteção domiciliar no caso concreto; (iv) e uma nova corrente, que surgiu com o advento do art. 22, II, da Lei n. 13.869/2019, no sentido de que o legislador haveria regulamentado implicitamente o art. 5º, XI da CF/88 e definido como dia o período entre 5h e 21h.

No entender do Ministro, apesar da tipificação como crime de abuso de autoridade o cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar entre 21horas e 05 horas (art. 22, III da Lei n. 13.869/2019), isso não significa que o cumprimento do mandado de busca domiciliar em qualquer outro horário seja considerado plenamente lícito e válido para todos os fins. Nas palavras do Ministro:

Assim, no meu entender, mesmo que realizada a diligência depois das 5h e antes das 21h, continua sendo ilegal e sujeito à sanção de nulidade cumprir mandado de busca e apreensão domiciliar se for noite, embora não configure o crime de abuso de autoridade previsto no art. 22, III, da Lei n. 13.869/2019.

O voto ainda menciona a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Valencia Campos y otros v. Bolívia, oportunidade em que a Corte IDH pontuou que as invasões policiais noturnas são inconventionais, admissíveis tão somente em situações absolutamente excepcionais, desde que previstas na Constituição ou na Lei e devidamente fundamentadas, por se tratarem de uma das mais graves intervenções na esfera de direitos dos indivíduos.

Conclui o Ministro que: (i) não há, nos autos, prova do consentimento do morador à busca domiciliar realizada pelos policiais; (ii) não se pode considerar o horário como sendo “dia”; (iii) o art. 22, III, da Lei n. 13.869/2019 não torna válido o cumprimento de mandado de busca e apreensão domiciliar em qualquer horário situado entre 5h e 21h.

Ao final, reconheceu a nulidade das provas colhidas nesta diligência, bem como de todas as provas delas derivadas, determinando seu desentranhamento dos autos, voto que foi seguido da maioria dos Ministros da 6ª Turma do STJ.

Em fevereiro de 2024, por sua vez, no julgamento do Agravo Regimental em Habeas Corpus n. 821.494/MG, tornou-se a discutir a respeito da violação do domicílio em abordagem policial.

No caso, a entrada no domicílio foi efetivada após recebimento de denúncia anônima informando a prática do delito de tráfico de entorpecentes no local, mesmo ausentes investigações prévias que confirmassem a prática do crime.

De acordo com o Ministério Público, o paciente autorizara a entrada dos policiais em sua residência, alegando que algumas decisões do STJ afastaram a exigência de termo escrito ou registro audiovisual para comprovar o consentimento do morador, bem como o fato de que os policiais viram o paciente arremessando um objeto em cima da laje do banheiro, pelo que estariam presentes os requisitos que autorizam a busca domiciliar.

O Tribunal Superior, reafirmando a jurisprudência da Corte, concluiu que não foram respeitados os requisitos delimitados pelo HC n. 598.051/SP, não existindo justa causa para a entrada desautorizada, não restou documentado o consentimento do morador para ingresso no domicílio, entendendo-se pelo constrangimento ilegal, concessão da ordem de *habeas corpus*, nulidade das provas obtidas ilícitamente e consequente absolvição do paciente.

Clique nos botões verdes e tenha
acesso à íntegra dos acórdãos:



Superior Tribunal de Justiça
HC 598051-SP



Superior Tribunal de Justiça
AgRg no Recurso em HC 168.319 - SP



Superior Tribunal de Justiça
AgRg no HC 821494 - MG

TEMA 04

Nulidade de provas obtidas a partir de dados preservados em contas da internet sem a prévia autorização judicial de quebra de sigilo e fora das hipóteses legais.

Julgados Analisados: STF HC n. 222.141 AgR/PR.

O Informativo STF n. 1123/2024 trouxe a decisão do STF no julgamento do HC n. 222.141 AgR/PR, que concluiu que “São nulas as provas obtidas a partir de dados preservados em contas da internet (com o congelamento e a consequente perda da disponibilidade), mediante requerimento do Ministério Público, sem a prévia autorização judicial de quebra de sigilo e fora das hipóteses legais”.

Trata-se de Habeas Corpus impetrado em favor de uma paciente que responde por crimes relativos a fatos ocorridos no DETRAN/PR, relativo a Edital de Credenciamento de empresas para prestação de registro eletrônico de contratos. O fundamento consiste na nulidade das provas obtidas a pedido do Ministério Público, sem autorização judicial, em afronta ao que determina o Marco Civil da Internet.

Os registros de conexão e de acesso a aplicações de internet poderão ser fornecidos à parte interessada, mediante determinação judicial, com o propósito de formar um conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, nos termos do art. 22 da Lei.

Para que se disponibilizem dados pessoais, comunicações privadas ou informações sobre registro de conexão e acesso, exige-se, em regra, autorização judicial, de acordo com o Marco Civil da Internet:

Art. 13. Na provisão de conexão à internet, cabe ao administrador de sistema autônomo respectivo o dever de manter os registros de conexão, sob sigilo, em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do regulamento.



§ 1º A responsabilidade pela manutenção dos registros de conexão não poderá ser transferida a terceiros.

§ 2º A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderá requerer cautelarmente que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior ao previsto no caput.

§ 3º Na hipótese do § 2º, a autoridade requerente terá o prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir do requerimento, para ingressar com o pedido de autorização judicial de acesso aos registros previstos no caput.

§ 4º O provedor responsável pela guarda dos registros deverá manter sigilo em relação ao requerimento previsto no § 2º, que perderá sua eficácia caso o pedido de autorização judicial seja indeferido ou não tenha sido protocolado no prazo previsto no § 3º.

§ 5º Em qualquer hipótese, a disponibilização ao requerente dos registros de que trata este artigo deverá ser precedida de autorização judicial, conforme disposto na Seção IV deste Capítulo.

§ 6º Na aplicação de sanções pelo descumprimento ao disposto neste artigo, serão considerados a natureza e a gravidade da infração, os danos dela resultantes, eventual vantagem auferida pelo infrator, as circunstâncias agravantes, os antecedentes do infrator e a reincidência (grifo nosso).

Os poderes do Ministério Público limitam-se ao requerimento, de forma cautelar, apenas para que registros de conexão e de acesso a aplicações de internet sejam guardados antes da autorização judicial. Para tanto, as informações devem estar limitadas a data e hora de uso de determinada aplicação a partir de determinado endereço IP. Após, tem o prazo de 60 dias para ingressar com o pedido de autorização judicial de acesso aos registros.

Nos termos da decisão monocrática proferida no julgamento do HC:

Assim, vê-se que cabe ao Ministério Público requerer cautelarmente que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior a 1 ano, quais sejam, aqueles exclusivos a informações de data e hora de acesso, duração e IP de origem, o que, como afirmado alhures, não se confunde com o conteúdo telemático armazenado dentro dos sistemas autônomos, tais como históricos de pesquisa, todo o conteúdo de e-mail e *Imessages*, fotos e dados de localização. Entendimento diverso levaria à autorização para que houvesse a busca e apreensão prévia de conteúdos e seu congelamento, para posterior formalização da medida por ordem judicial, em prática vedada por qualquer *stantard* que se extraia da ordem constitucional vigente.

O requerimento amplo e irrestrito do Ministério Público, que ultrapasse esses limites, sem observar as regras de organização e procedimento, ofende o direito à autodeterminação informativa do indivíduo. E, conseqüentemente, as provas obtidas dessa forma são nulas, bem como as delas decorrentes.



A decisão monocrática de 2022, cuja conclusão foi confirmada no julgamento dos agravos regimentais em 2024, revela-se de extrema importância para fins de limitação dos poderes do Ministério Público e autoridades policiais e administrativas, impactando diretamente na validade das provas obtidas, em respeito e tutela dos direitos fundamentais da intimidade, privacidade e proteção de dados pessoais.

Clique no botão verde e tenha
acesso à íntegra do acórdão:



Supremo Tribunal Federal
HC 222141-PR

Clique no botão verde e tenha
acesso ao Informativo n. 1123 STF:



Supremo Tribunal Federal
Informativo nº 1123
21 de fevereiro de 2024

TEMA 05

Requisitos para fixação da indenização mínima prevista pelo art. 387, IV do CPP, de acordo com a Jurisprudência do STF e STJ

Julgados Analisados: STF - Agravo em Recurso Extraordinário n. 1.369.282/SE, Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.322.133/SE e Revisão Criminal n. 5437; STJ - REsp 1.986.672/SC.

O art. 387, IV, do Código de Processo Penal, dispõe que o juiz, ao proferir sentença condenatória, “IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido”. Cinge a discussão acerca dos requisitos para que haja a fixação da indenização mínima prevista no referido dispositivo legal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema Repetitivo n. 983, julgado em 2018, fixou a tese:

Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido exposto da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória.

Dessa forma, especificamente nos casos de violência doméstica contra a mulher, exige-se o pedido exposto de fixação de valor mínimo para fins de indenização por danos morais, ainda que sem especificação do valor, e independentemente de instrução probatória a esse respeito.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, a jurisprudência se firma no sentido de que, para fins de fixação de valor mínimo de indenização na sentença condenatória, nos termos do art. 387, IV, do CPP, faz-se necessário que a questão seja submetida a contraditório, conforme se extrai do Agravo em Recurso Extraordinário n. 1.369.282/SE, julgado em 07/03/2022, e do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.322.133/SE, julgado em 18/05/2021.

Esse entendimento foi exarado no julgamento da Revisão Criminal n. 5437, na qual entendeu-se que “Afasta-se a estipulação de valor mínimo prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo da persecução correspondente em procedimento autônomo, quando fora de dúvida a ausência de contraditório a respeito”.

No acórdão restou consignado que, em atenção ao princípio do contraditório, o valor da indenização deve ser debatido e avaliado ao longo do processo, cabendo ao juiz sua fixação.

Mais recentemente, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.322.133, julgado em 12/09/2023, por maioria, segundo voto do Ministro Relator Cristiano Zanin, confirmou-se a jurisprudência da Suprema Corte no sentido de ser indevida a fixação de valor mínimo para a reparação de danos, conforme previsão do art. 387, IV, do CPP, quando o tema não for submetido ao contraditório.

Dois são, então, os requisitos exigidos de acordo com a jurisprudência do STF para fins de fixação de indenização mínima nas sentenças condenatórias: (i) requerimento expresso; (ii) submissão do tema ao contraditório. Isso não impede, contudo, a persecução do pleito indenizatório em procedimento autônomo.

No âmbito do STJ, apesar da tese jurídica fixada no Tema Repetitivo 983, pendia divergência entre a Quinta e a Sexta Turma.

De acordo com a Quinta Turma, três eram os requisitos cumulativos para fixação do valor mínimo indenizatório por danos morais: (i) pedido expresso na inicial; (ii) indicação do montante pretendido; e (iii) instrução específica para fins de viabilizar o exercício do contraditório por parte do réu.

A Sexta Turma, por sua vez, entendia que apesar de se fazer necessário incluir o pedido expresso de fixação do valor mínimo indenizatório por danos morais, está dispensada a instrução probatória específica, bem como a indicação do valor pretendido². Entendimento este que passou a ser seguido pela Quinta Turma³.

²A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos morais causados pela infração exige apenas pedido expresso na inicial, sendo desnecessárias a indicação de valor e a instrução probatória específica. No caso dos autos, como houve o pedido de indenização por danos morais na denúncia, não há falar em violação ao princípio do devido processo legal e do contraditório, pois a Defesa pôde se contrapor desde o início da ação penal. (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1.984.337/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 6/3/2023).

³Para fixação de indenização mínima por danos morais, nos termos do art. 387, IV, do CPP, não se exige instrução probatória acerca do dano psíquico, do grau de sofrimento da vítima, bastando que conste pedido expresso na inicial acusatória, garantia suficiente ao exercício do contraditório e da ampla defesa. (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 2.029.732-MS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 22/8/2023. Info 784).

De acordo com os julgados mais recentes da Corte, houve uniformização da jurisprudência, consolidada no julgamento do REsp 1.986.672/SC pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 08/11/2023.

A Seção destacou que, ante a caracterização do dano moral *in re ipsa*, está dispensada a obrigatoriedade de instrução específica sobre o dano, exigindo-se, contudo, a formulação expressa do pedido na denúncia ou queixa-crime, com a indicação do valor pretendido.

No voto do Ministro Relator Ribeiro Dantas, resta clara a divergência de entendimento entre as Turmas:

Como mencionado, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça apresenta variações nos critérios para definir esse valor mínimo. Em certas situações, isso implica considerar: (I) a apresentação clara de um pedido de indenização na petição inicial, juntamente com (II) a especificação do valor pretendido, além de (III) uma instrução minuciosa e específica, assegurando assim os direitos plenos de defesa e contraditório, tanto para danos materiais, entendimento este exarado na Quinta Turma e Sexta Turma.

Por outro lado, em algumas ocasiões, se argumenta a dispensa de especificar o valor e de realizar uma instrução probatória específica no caso de danos morais. Em situações envolvendo violência doméstica, como abordado no tema 983/STJ, é possível estabelecer um montante mínimo de indenização por danos morais, desde que haja um pedido explícito da acusação ou da parte prejudicada, mesmo sem a determinação exata do valor (definido quando ainda vigente o CPC/1973), independentemente da condução de uma instrução probatória.

Sendo assim, precisamos nos debruçar quanto à natureza jurídica dos danos morais e a repercussão no processo penal das condições procedimentais necessárias para o arbitramento do valor mínimo pelo juízo criminal.

O Ministro ressalta o aprimoramento da garantia fundamental do contraditório no sistema legal brasileiro, e então, mesmo nas hipóteses em que se presume o dano moral, faz-se necessário, segundo as regras do CPC/2015, a indicação do valor pretendido na inicial. Em outras palavras, o dano moral *in re ipsa* dispensa instrução específica, mas exige a indicação do valor pretendido a título indenizatório, tanto no âmbito do processo penal quanto do processo civil.

Devem ser observados, portanto, dois requisitos: (i) requerimento expresso na denúncia ou queixa-crime de fixação de valor mínimo indenizatório; (ii) indicação de qual é o valor pretendido. Não se entendeu necessário, contudo, produzir prova do dano moral para justificar a indenização solicitada, visto ser presumível, ratificando-se, assim, a presunção do dano moral *in re ipsa*.

Em voto vencido, os Ministros Messod Azulay e Rogério Schietti Cruz entenderam que é prescindível a indicação expressa de um valor específico no momento da distribuição da ação, especialmente pelo fato de que nem sempre é possível fazer essa projeção, e a exigência revela um formalismo exacerbado, que

ainda que dispensado não viola o contraditório nem a ampla defesa. Bastaria, portanto, pedido expresso na inicial acusatória.

Ainda, de forma expressa, o acórdão especificou que esse entendimento não se aplica aos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, que continuam regidos pela tese fixada no Tema Repetitivo 983/STJ.

Pode-se concluir, portanto, da seguinte forma:

- a. Para o Supremo Tribunal Federal, para fins de fixação de indenização mínima nas sentenças condenatórias, dois são os requisitos: (i) requerimento expresso na inicial acusatória; (ii) submissão do tema ao contraditório.
- b. Para o Superior Tribunal de Justiça, duas são as situações:
 - b.1 No caso de violência doméstica e familiar contra a mulher, seguindo o entendimento fixado no julgamento do Tema Repetitivo 983, bastaria o pedido expresso na inicial acusatória, *in verbis*: “Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória”.
 - b.2 Nos demais casos, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.986.672/SC pela Terceira Seção, dois são os requisitos: (i) requerimento expresso na denúncia ou queixa-crime de fixação de valor mínimo indenizatório; (ii) indicação de qual é o valor pretendido.

Clique nos botões verdes e tenha acesso à íntegra dos acórdãos:

 **Supremo Tribunal Federal**
Ag. Reg. No RE com agravo 1.369.282 - SE

 **Supremo Tribunal Federal**
Ag. Reg. No RE com agravo 1.322.133 - SE

 **Supremo Tribunal Federal**
STF - Revisão Criminal 5.437 - RO

 **Superior Tribunal de Justiça**
Resp 1.986.672 - SC